PER

Lo Monte Maſtrilli

CONTRA

La Marcheſa di Montepagano.

S' Egli è vero, com' è verissimo, che gli amministratori de' monti non sono, che altritanti tutori, curatori, e padri di famiglia, secondoche sulla dottrina di molti scrive il giudiziosissimo Cardinal de Luca (1); e se debbono, più che costoro non hanno, aver diligente cura de' beni di quelli; il defunto vescovo di Antinopoli monsignor D. Carmine Cioffi non amministrò nello spazio di venticinque anni i beni del monte instituito dall'illustre Duchessa di Marigliano Isabella Mastrilli a quel modo, che amministrati gli avrebbe un diligente padre di famiglia, un tutore, un curatore, *quorum jure censendus est*. Egli, anziche farne crescere corrispondentemente le rendite, il dilapidò tra quel tempo a propria utilità di tal maniera, che il capital prezzo di ducati 17700., di cui fu dotato, decrebbe fino a ducati 13m.. Non è credibile, che un Prelato di santa Chiesa avesse nell'amministrazione di esso monte, tanto, quanto ognun sa, per disposizion di legge privilegiata e favorita, usato di quella negligenza, ch'è vicina

A. al-

(1) *Miscell. Eccles. disc.* 30 *n.* 13.

alla colpa lata. E pure la cosa stà così. I fatti, che accompagnarono essa amministrazione ne dimostrano a chiare note la manifesta evidenza. Io non farò, che semplicemente narrarli secondo l'epoca de' loro tempi per trarne quindi la ragionevolezza del giudizio instituito dalla vigilanza, e sollecitudine dell'attuale illustre Duca di Marigliano contra l'illustre marchesa di Montepagano donataria, o erede universale del lodato defunto vescovo di Antinopoli D. Carmine Cioffi.

Due contratti, mentre visse, stipulò la divisata illustre duchessa di Marigliano col mentovato Vescovo di Antinopoli, uno nel 1755, l'altro nel 1756. Col primo fece compra di annui ducati 90 dallo stesso alla ragion del 4$\frac{1}{2}$ per 100 con capital prezzo di ducati 2000 per istrumento stipulato da Notar Giovanni Ruotolo di Napoli (1): col secondo diede in imprestito al medesimo ducati 1794 graziosamente, come si conveniva alla natura di una polizza bancale, con cui furon quelli cautelati, e condizionati restituirsi nell'anno 1760 (2). In passando poi di questa a miglior vita animata dallo spirito di rilevare dal peso della dotazione la sua famiglia, instituì un monte di maritaggi per le figlie femine del conte della Rocca, e duca di Marigliano suo figlio. La sua volontà fu espressa in un foglio del suo testamento rogato nel detto anno 1760. Se ne' libri della Legge è scritto, che non si può giudicare della mente altrui, *nisi inspectis ipsius tabulis*, mal non mi appongo in recando quì distesamente tutto quel foglio. Quivi è scritto:

„ E comeche ho stabilito eriggere, e fondare un monte in
„ beneficio delle figlie femine, discendenti dal signor conte
„ della Rocca D. Mario Mastrilli mio figlio, ed erede, e
„ mi trovo già dato principio alla fondazione dell' istro-
„ mento per l'erezione di detto monte, e nel caso che
„ non si trovasse il medesimo stipulato prego, ed imploro
„ l'antica amicizia, e corrispondione del veneratissimo, e
„ sempre stimato amico, e compare signor marchese di

„ Rug.

(1) *Fol.* 97.
(2) *Fol.* 8 *ad* 10.

„ Ruggiano D. Alessandro Macedonio di poter quello com-
„ pire, e stipulare in mio nome, siccome fusse da me fon-
„ dato, e stipulato, sapendo il medesimo la mia inten-
„ zione; e ciò indipendentemente dal detto signor conte
„ D. Mario Mastrilli, mio figlio, ed erede; dando, e con-
„ cedendo al suddetto signor marchese D. Alessandro tutta
„ la facoltà, e potestà necessaria per effettuare tale fonda-
„ zione di monte; qual formazione, e fondazione debba
„ eseguirsi col parere dell' illustrissimo, e reverendissimo
„ monsignor D. Carmine Cioffi vescovo di Antinopoli, qua-
„ lora così stimasse espediente esso signor marchese D. Ales-
„ sandro, acciocchè sia il medesimo monte ben fondato in
„ beneficio delle figlie femine nasciture da legitimo ma-
„ trimonio, da primogenito in primogenito della linea
„ mascolina, di esso signor conte D. Mario, e da chi te-
„ nerà il luogo di primogenito, escludendo sempre tutte
„ le altre figlie femine, che forse nascessero da secondo-
„ geniti, terzogeniti, ed ogn' altro figlio maschio della li-
„ nea mascolina del suddetto signor conte D. Mario; con
„ farsi moltiplico dell' annua rendita de' capitali: e giunta
„ l' annua rendita a ducati tremila, e cinquecento, si do-
„ vesse costituire il maritaggio a ducati dodecimila, e giun-
„ gendo l' annua rendita a ducati settemila effettivi, il
„ maritaggio si dovesse costituire a ducati ventiquattromila,
„ e giungendo l' annua rendita, ad annui ducati dodecimi-
„ la, il maritaggio sia in ducati trentamila: da pagarsi li
„ maritaggi, cioè quello di ducati dodecimila in quattro
„ anni, a ragione di ducati tremila in ogni anno, ed il
„ dippiù ponerlo in moltiplico; quello di ducati ventiquat-
„ tromila, da pagarsi parimenti in quattro anni, a ragione
„ di ducati seimila per ciascun anno, ed il dippiù ponerlo
„ in moltiplico: quello poi di ducati trentamila, da pagar-
„ si in tre anni, alla ragione di ducati diecimila in ogni
„ anno, del modo, e condizioni stabilite, e delle chiamate
„ in mancanza di eredi, e discendenti del signor conte
„ D. Mario, similmente stabilite; ed estinte tutte le chia-
„ mate secolari, chiamo un luogo pio per formare annue
„ opere pie similmente stabilite. Al presente assegno per
„ fondo di detto monte tutti li capitali, che da me si ri-

„ trovano impiegati con diverſe perſone, e che ſi ritrova-
„ ranno forſe altri capitali da me impiegati, dopo il pre-
„ ſente foglio, e tutto il danaro contante, o in fede di
„ credito, o annualitá maturata, e non eſatta, eccetto però
„ di certi capitali, che ho legati in virtú di altri fogli da
„ me ſottoſcritti, e le compre che ſi ritrovano fatte nel
„ mio ſtato di Marigliano, così di ſtabili, come di dena-
„ ro improntato a diverſe perſone per iſtromenti rogati da
„ pubblici notari, concedendo facoltà, e poteſtá al ſuddet-
„ to ſignor marcheſe di Ruggiano di potere fare ogni adem-
„ pimento, che ſarà neceſſario per li capitali ſoggetti al
„ detto monte, fintanto non ſarà ſtipulato l' iſtromento del-
„ la fondazione del medeſimo, che al preſente ſi trova in
„ mano di detto Notaro Ruotolo, che l' ha formato di mio
„ ordine, e volontá, ed intelligenza, e parere di detto
„ ſignor marcheſe di Ruggiano, al quale non li ſia dato
„ impedimento veruno per eſeguire la fondazione del mon-
„ te ſuddetto, nè debba veruna perſona intrometterſi, o
„ farvi altra aggiunzione fuori di quella ho eſpreſſata, e
„ comunicata al ſignor marcheſe di Ruggiano, ſenza che
„ aveſſe biſogno di autorità di qualſivoglia tribunale, ed
„ il medeſimo iſtromento debbaſi ſtipulare dal detto Notar
„ Ruotolo, il quale è intervenuto nelle ſeſſioni per l' ere-
„ zione di detto monte, ed ha fatto la formazione del
„ medeſimo; nè il ſignor conte D. Mario mio figlio, ed
„ erede debba acquiſtar dominio, o azione alcuna ſopra
„ de' capitali laſciati al monte ſuddetto; e così ordino eſpreſ-
„ ſamente, e comando, e volendo detto ſignor marcheſe
„ di Ruggiano prima della ſtipula del ſuddetto iſtromento
„ di fondazione del monte ſuddetto far leggere al ſuddet-
„ to ſignor conte D. Mario mio figlio, ed erede; poſſa far-
„ lo per puro compiacimento, e non altrimenti; e nel caſo,
„ che il ſuddetto ſignor marcheſe D. Aleſſandro non po-
„ teſſe eſeguire la ſtipola del ſuddetto iſtromento di fonda-
„ zione di detto monte, in tal caſo debba farlo il ſuddet-
„ to illuſtriſſimo, e reverendiſſimo monſignore D. Carmine
„ Cioffi, al quale concedo tutta la facoltà neceſſaria, ſic-
„ come l' ho conceduta al ſuddetto ſignor marcheſe D. Aleſ-
„ ſandro, col preſente mio foglio, e quello eſeguirlo, e
ſti-

,, stipularlo fra il più breve tempo, che si può, per essere
,, così la mia ultima volontà.

,, *Item jure legati*, lascio alla persona, che stipulerà in mio
,, nome il suddetto istromento della fondazione del sud-
,, detto monte, la tabacchiera d'oro coll'effigie della Giu-
,, ditta per un segno di pura gratitudine dell' incommodo,
,, che deve prendersi nella formazione, e stipola del sud-
,, detto istromento, per essere così la mia ultima volontà (1).

Avendo l'illustre marchese di Ruggiano per cagionevolezza di sua salute, e per carico di sua famiglia rinunziato all' invito dell'illustre Fondatrice, non senza sollecitudine ed anzietá subentrò in suo luogo il lodato vescovó di Antinopoli. Costui investito del carattere della Fondatrice nel dì nove marzo del 1762 per mano di notar Ruotolo di Napoli eresse il desiato monte, ma abusandosi delle facoltà concedute non ne prescrisse tutta la forma a quel modo, che meditato si era la fondatrice Isabella. Non istaró quì ad analizzare tutte le parti di essa fondazione. Mi restringerò a quelle sole, che forman l'oggetto della controversia presente.

La prima è, che al fondo, e moltiplico di esso monte furono assegnati tutt' i capitali, beni stabili, crediti, denaro contante, ed a negozio (2): nella qual rubrica furon certamente compresi i debiti ancora di monsignor Cioffi, come si rileva dal processo (3): checche dica l'illustre Avversaria. La seconda è, che il contante, crediti, capitali restituiti, e da restituirsi si dovessero impiegare in compra di beni stabili o annue entrate colla menzione di essere denaro del Monte. La terza è, che tutta la rendita di essi capitali, stabili, crediti, e frutto del negoziato del feudo di Marigliano si dovesse porre in pubblico Banco per un moltiplico, e farsene compra a beneficio del monte predetto. La quarta finalmente è, che esclusi dal governo dello stesso il conte della Rocca, e tutt' i suoi discendenti, assunse egli solo il vescovo di Antinopoli due caratteri nella sua perso-

 na,

(1) *Fol.* 38.
(2) *Fol.* 43.
(3) *Fol.* 8. 99

na, e di legislatore, e di amministratore di quello coll'annuo onorario di ducati 300 oltre la facoltà, e contra la mente della primaria fondatrice Isabella (1).

Prescritte così alcune delle leggi di esso monte entrò nella sua amministrazione il vescovo di Antinopoli, il quale, come unico, ed indipendente Governadore dispose a suo talento delle rendite, e moltiptico di quello, sempre però in proprio vantaggio, ed utilità, ancorache fussegli per ogni ragione vietato e disdetto. Come si è narrato di sopra, innanzi la fondazion del monte era egli debitore dell'illustre duchessa D. Isabella in ducati 2000, e per essi delle terze alla ragion del 4 ÷ per 100. Credendo svantaggiosa a' proprj interessi cotesta ragione, di propria autorità, senza solennità dalle leggi richiesta, e senza ordine del Magistrato fece scrivere ne' libri de' conti la riduzione del 3 ÷ per 100 da decorrere a danno anzi che a beneficio del monte medesimo dal dì nove Gennaro 1762, quando a' nove marzo stesso assunta ne avea la amministrazione.

Più. In segno di riconoscenza, e gratitudine a colui, che stipulato avesse la minuta già disposta dell'istromento della fondazion del monte, legò la defunta Isabella una tabacchiera d'oro coll'effigie della gloriosa Giuditta. E comeche gl'incomodi, e le fatiche sofferte nella formazion di quello non avessero uguagliati i disagi di Ercole; pure il disinteressato amministratore aggiunse al legato della fondatrice la summa di ducati cinquecento venti (2).

Inoltre avendo dovuto esso Amministratore zelantissimo degl' interessi del monte restituire nel 1760 il capitale di ducati 1794., nol restituì in alcun modo, contento solo dopo sette anni cautelarne quello con pubblico istrumento condizionato di restituirsi in fine a diece anni decorrendi dal dì 28 febbrajo 1767, e fratanto senza interesse alcuno (3).

Necdum finitus Orestes. Fra le salutari, ed economiche leggi del monte fù prescritta quella di constituirsi al legislator Cioffi il considerevol ed esorbitante annuo onorario di ducati

(1) *Fol.* 60.
(2) *Fol.* 79. & 80.
(3) *Fol.* 8.

ti trecento; oltre parecchi altri costituiti a diversi uffiziali di quello alla sua rendita niente corrispondenti, ed ora dall'Illustre mio Cliente già tolti.

Come ognun vede, eran tutti questi danni notabili, che inferiti si erano, e che di giorno in giorno s' inferivano agl' interessi del monte. La ragion di essi danni durò fino al 1787, quando per zelo degl' interessati del monte medesimo fù la sua amministrazione tolta di mano al vescovo di Antinopoli; e con regal dispaccio (*) conferita al sudetto attuale Illustre Duca di Marigliano. Costui poste, dopo alquanto tempo, in migliore stato che prima non erano, le cose di esso monte, nel 1794. institui nella generale Udienza di guerra e casa regale formal giudizio sopra tutti gli enunciati articoli contra l' illustre marchese di Montepagano D. Cesare Gaeta, marito, e legitimo amministratore di D. Maria Cioffi sola, ed unica erede di esso Vescovo di Antinopoli defunto fin dal 1788. Dell' opposizion di costei di non essere erede di suo zio, ma semplice

 do-

(*) *Veduto avendo il Rè, che il monte familiare istituito nel 1762 dalla Duchessa di Marigliano D. Isabella Mastrilli col fondo di ducati 17700 circa, da non aprirsi, se la rendita non fosse giunta a doc. tremila cinquecento annui, non è stato con la dovuta cura, ed attenzione amministrato da monsignor Cioffi governadore dalla stessa fondatrice destinato. Per lo che per lo spazio di quasi anni 25, che lo ha regolato, il Capitale invece di considerabilmente aumentarsi, si trova sensibibilmente diminuito, e ridotto a ducati 13mila effettivi, e considerando S. M., che or che monsignor Cioffi per la sua decrepita età, si è voluto sgravare del detto governo, e ne ha dalla M. S. ottenuto il permesso, niuno potrebbe con più profitto, e vantaggio aumentarlo, che l' odierno Duca di Marigliano nipote della fondatrice, uomo di conosciuta prudenza, giudizio, ed economia. Quindi S. M. uniformandosi al parere di V. S. Illustrissima rassegnatole, ha comandato, e vuole, che il duca di Marigliano assuma l' amministrazione del monte fondato dalla sua Ava D. Isabella Mastrilli, trattandosi di suo proprio interesse, e della sua discendenza. Di Real Nome, e comando partecipo a V. S. Illustrissima cotesta Real determinazione, per significarla al duca di Marigliano, nelle cui mani passerà ella le carte rimessale da monsignor Cioffi, passato amministratore del ridetto monte. Palazzo 28 Aprile 1787. Carlo de Marco = Signor Marchese Cito.*

donataria, non si ebbe da esso supremo Tribunale alcuna ragione nè punto, nè poco. Il perchè con decreto de' 3 giugno 1795 fù dichiarato di procedersi con essa (1). E compilatosi un termine ordinario dee la causa decidersi ne' termini di giustizia.

A manifestare la ragionevolezza del giudizio instituito dall'Illustre duca di Marigliano divido cotesta *Scrittura* in due Capi. Mostrerò nel primo, che la marchesa di Montepagano sia anche direttamente su' beni dal defunto suo zio rimasi tenuta a tutti i descritti danni ed altri, che più giù si descriveranno fino al 1787 dal medesimo cagionati al monte instituito da D. Isabella Mastrilli, ed alle spese della lite. Chiarirò nel secondo, ch'ella sia succeduta *in universum jus* di esso dilei zio vescovo d'Antinopoli, nulla potendosi giovare delle opposizioni, che ha fin qui fatto.

CAPO I.

L'illustre marchesa di Montepagano donataria, o erede universale del defunto dilei zio D. Carmine Cioffi è obbligata alla rifazion di tutti i danni da colui in più maniere inferiti nel tempo di sua amministrazione al monte instituito da D. Isabella Mastrilli, ed alle spese della lite.

IN *re facili & vulgari multus non ero*. E' volgar sentenza, dice il Fabro (2) che il donatario universale tenghi il luogo di erede. *Vulgo creditum est donatarium universalem esse loco heredis*.

Ma quanto è vera cotesta massima, altrettanto è certo, che il donatario non è tenuto che pe' debiti contratti fino al dì della donazione.

Co-

(1) *Fol.* 60.
(2) *Cod. defin.* 5 *n.* 3.

Comeche indubitato sia cotesto legale assioma, non è però da intenderlo senza veruna eccezione. In un solo caso è 'l donatario universale tenuto anche pe' debiti contratti dopo la donazione, quando egli donatario fusse anche de' beni futuri, e 'l donante esercitando cariche, ed onori da render migliore la condizion del donatario contraesse debiti con buona fede. E la ragion è, che dovendo in virtù della donazione universale il lucro sperato essere del donatario, la natural ragione dell'uguaglianza richiede, che suo sia il danno, che n'è venuto per la concorrente quantità della roba donata. Così da' dottori comunemente s'insegna, ed in ispecialità dal lodato Cardinal de Luca (1) in un caso quasi simigliante al nostro. Ma io dico, che i debiti contratti col monte furon prima della donazione. Monsignor Cioffi contrasse quelli fino al *1769*. Nell' anno *1772* dotando essa dilei nipote D. Maria della dote di ducati 20000, ne' capitoli matrimoniali a tal uopo stipulati confermò, e ratificò la suddetta donazione.

Ora non potendosi per le cose finquì dette porre in dubbio, che l' illustre marchesa di Montepagano sia tenuta a' debiti contratti dal detto defunto suo zio col monte Mastrilli veggiamo quali essi siano partitamente.

Monsignor Cioffi nel 1755 con istrumento stipulato da notar Giovanni Ruotolo prese dall' illustre duchessa di Marigliano D. Isabella ducati 2000 coll' annuo interesse al $4\frac{1}{2}$ per 100. Divenuto poscia governadore del monte da colei istituito, due volte a diversa, e minor ragione ridusse quell' interesse a danno del Monte medesimo di propria autorità, e senza decreto di Magistrato, la prima al 4, la seconda al $3\frac{1}{2}$ per 100: che se decreto stato vi fusse, si sarebbe presso gli atti esibito; indi in due volte ancora restituì il capitale, facendo l' ultimo pagamento a 27 maggio *1769*. Ed è da avvertire, che la volontaria, ed inefficace riduzione si fece cominciare dal dì 5 gennaro del *1762*, quando l'arbitrario riduttore avea presa l' amministrazione del monte a' *9* marzo dell' anno medesimo. Tutto il danno per tal causa a quello inferito fu di ducati centoventi, i quali chi è che non istimi giusto doversi col loro interesse, come più giù si dirà,

A 5 re-

(1) *De donat. disc. 46 n. 6 & 7.*

restituire al monte medesimo? Tanto è lontano, che la riduzione dell'interesse si possa fare di propria autorità, che presso di noi non può altrimenti ottenersi, quando non sian quelli corrispondenti alla ragion de' tempi, che con decreto della G. C. della Vicaria; e s'è ciò interdetto a chicchessia, molto più esser dovea vietato alla religiosità del lodato vescovo d'Antinopoli nella collisione dell' utilità propria, e del monte, ch' egli amministrava. D'altra maniera, che sarà più giù indicata avrebbe potuto menare ad effetto quella riduzione. Ma si vada innanzi.

Non guari dopo la fondazione di esso monte credendo il di lui Legislatore, ed amministratore di avere colla semplice stipula di quella erogate fatiche meriteveli del compenso di ducati 520, altritanti di propria autorità si prese dalle rendite di quello, dopo aver accettato il legato della tabacchiera d' oro coll' effigie della portentosa Giuditta, ch' eragli a tal uopo stato lasciato dall' illustre fondatrice Isabella. Di cotesto introito non è da dubitare in alcun modo, perchè chiara testimonianza ce ne rendono tre partite di Banco presso gli atti esibite (1). Ma e' non potea farselo per alcun conto. Egli era un legatario *secundo loco* invitato alla causa del legato. Sollecitò il primo, o sia il marchese di Ruggiano a rinunciare, accettando essa causa senza esser contento del legato. Cotesta sorta di legatarj non debbono sentirsi quando contra la volontà del legante vogliono che sia quello ridotto a condizione migliore, che non fu lasciato. Molto meno quando il vogliano far da se, com'è avvenuto nel caso nostro. Per una ragion di dritto pubblico, *nemo potest sibi ipsi jus dicere*, è scritto ne' libri della Legge (2). Dovea monsignor Cioffi esser contento del non picciolo legato della tabacchiera, o non accettare la causa di esso, la quale per altro non consistea, che nell' intervento alla stipula sola della fondazione del monte, la di cui sostanza era stata già in vita della duchessa D. Isabella piena mente in tante sessioni discussa e stabilita; e se aggiunzione al-

(1) *Fol.* 79 & 80.
(2) *L.* 1 §. 2 *D. quod legat.*

alcuna fu fatta per altro contra l' espressa volontà di essa D. Isabella, quella riguardò solamente gli oggetti del suo non onesto vantaggio, che sono i punti della controversia presente. Si rileva da tutto ciò essere anche giusto, che lasciato il legato della tabacchiera, che pure fu presa da esso monsignore, a beneficio dell'Avversaria, si restituisca al monte Mastrilli tutta detta summa di ducati 520 insiem con l'interesse dal dì, in cui furon pagati, che impiegato in moltiplico di quello avrebbe reso altri ducati 909. 32.

Di vantaggio contro la volontà della detta illustre Fondatrice si constituì monsignor d'Antinopoli per onorario di sue fatiche annui ducati 300, che poi per lo spazio di anni 25 esigette a ragione di annui ducati 150. Cotesto onorario non sel dovea ancora di propria autorità costituire. Non avendoglielo nel dilei foglio constituito l'illustre Fondatrice, avrebbe per lo meno dovuto chiederlo al Giudice, il quale constituito forse glielo avrebbe *pro modo facultatum* del monte medesimo, e delle sue fatiche. Ho detto *forse*, perchè onorario alcuno non si dovea ad esso monsignor Cioffi. Quanto é cosa consentanea all'equità, ed alla ragione, che per le fatiche abbia mercede e salario colui, che ad altrui presta l' opera sua, come di leggieri comprende ognuno, ed espressamente si ricava da' libri della Legge (1); altretanto é risaputissima cosa, che salario non si debba a colui, che malamente abbia amministrato i beni, onde quello si chiede: *Salarium non debetur ei, qui male se gesserit in administratione*, scrivono Paolo de Castro (2), il Gottierez (3), ed Escobarto (4). Se monsignor Cioffi abbia bene, o male amministrato il monte Mastrilli, si veda da quelche finquì si è detto, e si dirà più giú; quì solo aggiungendo, che alla sua oscitanza si dee la perdita di alcuni capitali, e di altri divenuti inesigibili, e litigiosi; intorno a che si sperimenteranno le convenevoli ragioni nel

S. C.

(1) *In L. si duobus §. in coeundo D. pro socio, & aliis juribus concord. apud Prat. disc. forens. lib. 2 cap. 5 n. 3 & seqq.*
(2) *Cons. 174.*
(3) *De Tutel. cap. 9 n. 51.*
(4) *De Ratiocin. cap. 27 n. 53.*

S. C., ov' è il giudizio introdotto.

Ma che che sia di ciò, il *facoltatario*, qual' e' si fu, dee usare dell'arbitrio giusta la verisimile volontà del testatore. Non é verisimile, che l'illustre fondatrice Isabella avesse voluto sul principio del monte constituire al dilui governadore un cosí eccessivo onorario. Posto ció, quali mai dovrebbono esserne le conseguenze? Eccole. *Facultas male exercita*, scrive a proposito il lodato Cardinal de Luca (1), *operatur, ut actus habeatur, ac si gestus non esset*. Ed altrove (2) lo stesso: *contractus gestus præter formam facultatis, est nullus*. Tutta dunque la summa, che per tal conto pervenne al governadore Cioffi é soggetta alle leggi del moltiplico del monte Mastrilli.

Finalmente monsignor Cioffi, senza restituire nel 1760, quando restituir li dovea, i sopraddetti ducati 1794, ne cautelò il monte semplicemente, ritenendoseli per altri anni diece, e trattanto senza veruno interesse. Alla dilicatezza di sua coscienza mal si confacea un simigliante contratto, annientando così, anziche crescendo, le rendite di quello. Costesto contratto egualmente, che tutti gli altri antecedenti, che tali si furono, fu di per se stesso nullo, ed invalido. Ognun sà, che il tutore, (e quelche del tutore si dice, vuolsi ancora intendere dell'amministratore de' monti) *omnibus recte adhibetur auctor, dum ne res sit ejus, qui auctoritatem interponit*, come scrive il Donello (3). Mosignor Cioffi in istipulando tutti gl' indicati contratti interponea per lo monte Mastrilli, di cui doveasi allora considerare come un estraneo debitore, la sua autorità *in rem propriam* contra la regola del dritto comune (4). *Ceterum ita est regula juris*, segue a dire il lodato Donello, *in rem suam auctorem tutorem fieri non posse, ut traditur in L. 1 & 7 pr. D. de auct. tut. . . . . ut si quid agat* (ch'é appunto il caso nostro) *quo tutorem ipso auctore liberet. L. potest & ult. D. eod.* E ne reca la ragione. *Merito, alioquin semper causæ*, &

(1) *De Feud. disc.* 114 *n.* 8.
(2) *De Alien. disc.* 11 *n.* 4.
(3) *Lib.* 1 *p.* 534 *n.* 10.

& utilitati suæ favebit tutor, ut probet quod in rem suam sit, etiam si id fieri non expediat pupillo. Non discorda il Cardinal de Luca (1). Alla validità di que' contratti avria dovuto *auctoritate judicis* intervenire altro amministratore a tal uopo, e per quell'atto solo, il quale contra l' unico amministratore Cioffi avesse potuto sostenere le ragioni del monte. Egli a buon conto contrasse allora con questo, nol potendo fare. *Non potest tutor*, dice la Legge, *cum pupillo contrahere, & sibi ipsi auctorari* (2). *Secus tamen est alio dato contutore*, come per disposizione di essa legge scrive il de Rosa (3). E veramente in questi casi *olim dabatur interim tutor alius, hodie curator* (4).

Posta la nullità di tutti essi contratti, si debbono al monte non solo gl' interessi principali da' medesimi nascenti, ma gli *accessorj* ancora di essi. E perchè non sembri ció una cosa sconcia ad udire, e difforme dallo spirito della Legge, ragiono così.

Dove l'interesse (come nel caso nostro, in cui doveasi mettere in moltiplico) si ha per principale, e non per *accessorio*, partorisce altro interesse. La ragion, per cui le Leggi non ammettono usure di usure è questa. L'usura è un *accessorio*, nè si puó dare *accessorio* di *accessorio* (5), come non si dá frutto di frutto. La medesima ragione ha luogo nell' interesse, perchè anche l'interesse è un *accessorio* non men che l'usura. Questa é *accessorio* del denaro: quello di qualunque altra cosa. *Proprie*, dice il Cujacio (6), *usura est accessio quantitatis: id quod interest accessio rei, vel corporis*. Così ragionano anche coloro, che pongono differenza tra l'interesse, e l'usura, come l' Andreoli, il de Marinis, il Rovito, ed altri.

Ma tre sono le conseguenze, che dalle cose dette si traggono

(1) *De Benefic. disc. 49 n. 9 in fin.*
(2) *L. Pupillus obligari D. de auct. tut.*
(3) *Conf. 38 n. 31 & seqq.*
(4) *§. ult. inst. de auct. tut. l. 3 §. 2 de tutel.*
(5) *L. 2 §. 1 D. de adm. rer. ad Civit. l. ult. C. de usur.*
(6) *In Lib. 1 Cod. tit. 47 tom. 9 edit. Neap. p. 1076. lit. D.*

no. La prima è. Sempreche l'usura, o l'interesse si considera com' *accessorio*, non ne può nascere altra usura, ed altro interesse. La seconda è. Se avviene, che l'interesse, e l'usura si possano considerare come *principale*, allora solamente ne potrà nascere altro interesse, ed altra usura. La terza è. L'interesse in que' soli casi può aversi come *principale*, nè quali per legge civile assi per principale l'usura. Or i casi, nè quali, secondo il jus Romano, l' *accessorio* diventa *principale*, son tutti compresi nelle seguenti parole di Antonio Fabro (1). *Lex usurarum usuras nullo prorsus casu induci patitur, præterquam si mutata conditione personarum aut debiti, fieri sors incipiant, quæ antea fuerant usuræ & accessiones*. Dee mutarsi la condizione della persona, o del debito, perchè nuova usura, o nuovo interesse ne nasca. Mutasi la condizion della persona del creditore, e del debitore, e mutasi la condizion del debito se'l tutore (sempre compresa sotto questa parola anche quella dell'amministratore de' Monti) converte nel proprio uso le usure del denaro pupillare (2): nel qual caso sarian dovute le usure maggiori, di cui si parla ne' libri della legge (3) se'l socio si serve di quella parte di lucro, che dovea dare al compagno (4), o se talun paga per altrui la sorte, e l'interesse (5). In tutti costesti casi *totum sortis vice fungitur*, come scrive Scevola (6). Quella quantitá, che nel primo, e secondo caso in persona del debitore del pupillo, o per rispetto della società era usura, avendo cominciato ad esserne debitore un altro, cioè 'l tutore, o 'l socio, nelle persone di costoro diventa sorte: e nel terzo caso, essendosi mutata la persona del creditore, colui, che al primo suo creditore dovea, a cagion di esempio, cento di

(1) *De error. decad.* 20. *cap.* 1.

(2) *L. Tutor* 7 §. 12 *D. de adm. & peric. tut.*

(3) *L.* 1. *C. de usur. pup. in quam vid. molinæum de usur. quæst.* 76 *n.* 588

(4) *L. Socium* 60 *D. pro socio.*

(5) *De Franch. decis.* 254 *n.* 15 *Rovit. decis.* 9 *n.* 19

(6) *In l. qui negotiationem* 18 §. 1 *de adm. & peric. tut.*

di sorte, e cinque d'interesse, ne deve al secondo cento e cinque di sorte, e l'interesse dell'intera summa. Tutto ciò avviene per disposizion di legge, come a lungo dimostra in un suo consiglio il Ruino (1), e non avverrebbe per lo fatto dell'uomo.

Nè perchè in tutto il tempo, in cui fù il monte amministrato da monsignor Cioffi, non fù da chi chessia chiesta sorte, nè interesse, non sono allo stesso dovuti. L'unico, ed indipendente governadore di quello, era lo stesso debitor Cioffi, nè potea altri che lui sostenerne le ragioni. L'elasso poi di qualunque tempo non può nuocergli né punto, nè poco. I monti, come i pupilli, le università, e le chiese godono del privilegio della restituzione *in integrum*, nè sono soggetti a prescrizione. Così tra gli altri scrivono il de Marinis (2), l'Altimari (3), e 'l Toro (4). Nè il rilascio di annui duc. 150 sull'onorario fù fatto per essi interessi, ma per la deficienza della rendita del monte non capace a poterlo intieramente sostenere.

Posto tutto ciò, quale azione mai si potrà contra l'Illustre Marchesa di Montepagano esercitare? Senza usare del circuito lunghissimo dell'azion *rivocatoria* ben si può ella convenire coll'azion personale diretta *in bonis per donationem obventis*. La ragion è, ch'ella stessa tiene il luogo di erede, che solo lasciò, in trapassando, il donante (5). A confermazion di ciò mi valgo di una dottrina sola del Cardinal de Luca, il quale parlando del donatario universale (6) scrive. *Contra donatarium universalem executibilis est directus processus executivus ad bona donata, eo modo, quo contra heredem quamvis beneficiatum ad bona hereditaria*. E più giù (7). *De donatario universali . . . . . recepta videtur illa æquitas, quam originaliter habemus practicatam per senatum*

(1) *Conf.* 55 *vol.* 2
(2) *Ad Revert. decis.* 156 *in fin.*
(3) *Ad Rovit. conf.* 32 *n.* 5 *lib,* 2
(4) *Ad Salern. decis.* 23
(5) *Amat. resol.* 58 *n.* 7 *&* 13 *Giurb. obs.* 104 *n.* 13
(6) *De donat. disc.* 45 *n.* 12
(7) *Num.* 13

tum Gratianopolitanum apud. Guidopap. decis. 105 , *ut actio personalis executiva , in ipso tamen patrimonio donato , ejusque bonis ac juribus, detur contra donatarium universalem eo modo , quo contra beredem beneficiatum in bonis bereditariis.*

C A P O II

D. Maria Cioffi marchesa di Montepagano è succeduta in universum jus *del defunto Vescovo di Antinopoli di lei zio.*

NEl 1745 esso lodato monsignor d'Antinopoli per lo matrimonio contraendo, ed indi contratto tra D. Emmanuele Cioffi suo fratello, e D. Angiola Rocca donò irrevocabilmente tra vivi ad esso suo fratello, ed a' figli da quel matrimonio nasciturі tutti i suoi beni che allora possedeva; e che potea in appresso possedere nel modo, che segue v3. *In primis* annui ducati mille, da conseguirsi, esigersi, e percepirsi dal suddetto illustrissimo signor D. Emanuele suo „ fratello, e da figli da detto matrimonio nasciturі sopra „ tutti li suoi beni, ed effetti, siti così in questa Città, „ come in qualsivoglia altra parte, stabili, mobili, semoventi, capitali, ed altro, così presenti, come futuri precipui, ed effettivi, e per più facile esazione de' medesimi da ora contratto sarà detto matrimonio , *& in futurum* vuole assegnarli i suddetti annui ducati mille, anche primi, precipui, ed effettivi su le rendite, che detto „ illustrissimo monsignor D. Carmine possiede, come abate „ di s. Maria di Attilia, dando, e concedendo a detto illustrissimo signor D. Emanuele, ed a' figliuoli dal presente matrimonio nasciturі, come figli, e non come eredi, ordine successivo, tutta la facoltà, e potestà di poterli esigere, percepire, e ricuperare annualmente dagl' „ affittatori, e rendenti di detta Abadia, e di far ordinare a' medesimi, che paghino, e corrispondino a loro beneficio li sudetti annui ducati mille ; e per tal' effetto „ comparire in giudizio, fare tutti quelli atti necessarj per „ astringere li suddetti affittatori, e rendenti alla corrispon-

sio-

„ sione e pagamento de' suddetti annui ducati mille, e far
„ assegnare a loro beneficio li corpi più liberi ed espliciti
„ di detta Abadia *loco facilioris exactionis*, costituendoli per
„ tal' effetto procuratori irrevocabili, e signori anche *in*
„ *rem propriam*.

Di più un Casino, sito nella villa di Portici col suo giardino
„ comprato da detto illustrissimo monsignor Vicario per
„ prezzo di ducati 2600, in virtù d' istromento rogato per
„ mano del magnifico notar D. Gio: Ruotolo di Napoli a'
„ 25 settembre 1744 una con tutte le spettative in mi-
„ glioramenti di fabrica, ed altro, che sin' ora ascendono
„ a ducati mille e cento; ed oltre a quelle, che vorrà
„ esso illustrissimo monsignor Vescovo D. Carmine farvi in
„ appresso.

Di più il fondo patrimoniale assegnato in proprietà ad esso
„ illustrissimo monsignor D. Carmine dal signor D. Carlo
„ Cioffi suo padre in tempo, che fu ordinato Clerico sito
„ nelle pertinenze di Torre Orsaja, chiamato il Giardinet-
„ to, di valuta ducati mille cinquecento in circa preceden-
„ te l'assenso dell'Ordinario del luogo.

Di più il feudo rustico di s. Luca, sito nelle pertinenze di
„ Rocca Gloriosa, che in virtù d' istromento rogato per
„ mano di notar Giuseppe de Santis di Napoli dalla signo-
„ ra D. Agnese Brancati, come madre delli detti illustris-
„ simi signori fratelli di Cioffi fu sottoposto al patrimonio
„ nel processo fabbricato allora quando fu ordinato vesco-
„ vo, precedente l'assenso Apostolico.

Di più li beni mobili, che detto illustrissimo monsignor ve-
„ scovo D. Carmine presentemente possiede, e tutti quelli
„ si ritroverà fatti, e che dovrá fare in occasione del pre-
„ sente matrimonio, inclusevi anche le carozze, cavalli,
„ apparati, e qualunque altro mobile, anche nobile.

Di più ducati mille ottocento in tanti argenti, giusta la nota,
„ che detto illustrissimo, e reverendissimo monsignor vesco-
„ vo D. Carmine ha promesso consegnarla a me predetto
„ notaro per inserirla nel presente istromento.

Di più le gioje, galanterie di oro, ed altro, giusta l'altra
„ nota, anche da consegnarsi a me predetto notaro per in-
„ serirla nel presente istromento.

E si-

E finalmente tutta la porzione de'beni materni spettante ad
„ esso illustrissimo monsignor Vescovo, con tutte le sue
„ ragioni, azioni, ed intiero stato.

Cotesto istrumento di donazione si è presso gli atti esibito dalla stessa D. Maria unica donataria, ed erede di suo padre D. Emmanuele, e zio D. Carmine Cioffi. *Salutem ex inimicis nostris*, s'è permesso a cose profane adattare una sacra espressione. Da tutto il contesto della sostanza di essa donazione, che sola necessaria era a quì recare, chiaramente si scorge, che prima D. Emmanuele, e dopo la sua morte, D. Maria sola è succeduta in tutta la eredità di monsignor Cioffi. Quivi si descrivono partitamente, e si donano tutti i beni che il donante allora possedeva, e tra gli altri annui ducati mille da percepirsi *da tutti gli effetti, stabili, mobili, semoventi, capitali*, ED ALTRO, COSI' PRESENTI, COME FUTURI. E più giù si donano ancora i miglioramenti di fabbriche del casino di Portici, che monsignore avesse voluto *farvi in appresso*, ed i mobili, che allora avea, e che fatti poscia avrebbe per occasion di quel matrimonio. Coteste espressioni fan per comun sentimento de' dottori valere non come particolare, ma come universale la donazione. Tra le molte dottrine, che all'uopo potrei quì recare, scelgo una sola del lodato Cardinal de Luca, il quale, come ognun sa, è il più fedel testimonio delle sentenze ricevute nel Foro. Egli a provare la *invalidità* piuttosto, che la *revocabilità* della donazione universale (di che mi è tornato nel primo capo di questa *Scrittura* più opportuno luogo di ragionare) scrive (1): *Ut autem ad hunc effectum donatio universalis, vel omnium bonorum dicatur, opus est, ut omnia comprehendat bona, ac* JURA, ET ACTIONES, TAM DE PRÆSENTI, QUAM DE FUTURO. E comeche non siano espressamente donati tutti i dritti, ed azioni future, pure ben sí possono quelli comprendere sotto la parola *altro*, di cui usò il donante. Nelle cose incorporali poi, della qual natura sono i dritti, e le azioni, tanto è donare la sicurtà di esse, che la cosa istessa. Ora cotesta promessa di futura donazione fu in tutta la sua estensione esattamente eseguita; poichè essendo D. Maria con-

(1) *In summ. donat. p.* 139 *n.* 109.

convivuta insieme col dilei zio monsignore tutto il tempo della vita di costui: (che fu un tempo lunghissimo), quanto questo istesso acquistò posteriormente alla donazione con tante cariche, ch' egli esercitò, quelche ritrasse mai dalle rendite de' beneficj, di cui era decorato, e quanto fruttarono le sue industrie, tutto alla sua morte pervenne alla dilei nipote, come a sola, ed unica sua erede, *quam ipse actu, & habitu tunc temporis habebat.*

Da ciò traggo un' altra potentissima ragione da mostrare, ch' essa D. Maria succedette in tutta l'eredità di monsignor Cioffi. Quando costui trapassó nel 1788 non rimase di se altro erede: il che oltre di esser provato nel termine sommario compilato ad istanza dell' illustre duca di Marigliano, è confessato dalla stessa D. Maria, quando disse dal matrimonio contratto tra D. Emmanuele Cioffi, e D. Angiola Rocca non essere altri nati che lei (1). Ora due circostanze copulativamente si richieggono, perché il donatario si abbia in luogo di erede, o sia di colui, che abbia ereditata tutta la roba. La prima è, che la donazione contenghi l' universalità del patrimonio. *Primo, ut donatio contineat ipsam patrimonii universitatem, adeout donatarius succedat in universum jus activum, & passivum.* Cotesta circostanza non abbisogna di altra pruova, essendo stata innanzi concludentemente provata. La seconda è, che il donante nel tempo della sua morte non abbia effettivamente lasciati altri eredi, che il donatario, né abbia potuto ad altrui, che allo stesso, lasciare la sua eredità. *Et secundo de consequenti, ut alium actu, vel habitu heredem non habeat* (2). Cotesta seconda circostanza torna assai bene al caso presente.

Ma nè D. Emmanuele, nè i suoi figli nasciturì furono mai nella donazione chiamati donatarj universali.

Non perchè non furono così espressamente chiamati, tali non furono in realtà per un' altra ugualmente chiara e potente ragione tratta dal seno della donazione medesima. Quivi monsignor Cioffi enunciò donare non solo i suoi beni, e ren-

(1) *Fol.*

(2) *Guidop. & Adden. decis.* 105 & 460 *cum aliis plene collectis per Amat. var. resol. cap.* 58 *n.* 13.

rendite colla ficurtá su'capitali, ed altro, ch'egli acquistato fin'allora si avea, ma la *materna eredità* ancora. Non parló di eredità, e porzion paterna, per non duplicare inutilmente parole, avendo questa donata giá col sacro di lui patrimonio, sul quale aveagl' il padre quella constituta. Cotesta enunciazione rese il donatario D. Emmanuele, e i dicostui discendenti cessionarj dell'eredità di monsignore, e seguentemente eredi *diretti, ed immediati in universo ejus jure activo & passivo*, essendo la forza della cession dell' ereditá quella di far subentrare il cessionario in tutto quel dritto *perinde ac si ipse esset heres ab initio* (1).

Chi oltre de beni da se acquistati dona eziandio la paterna e materna eredità si presume per una legale illazione, che non abbia altri beni da lasciare al suo donatario. Di fatti monsignore non avea che altro donare al di lui fratello, e per esso alla dilei nipote D. Maria. Costei all'opposto contra il senso della veritá ha cercato senza poterne aver pruova, articolare, che esso dilei zio oltre il casino, e giardino a Portici, ed alcune picciole *bisciotterie* non lasciò altro nella sua eredità. Cotesti corpi sarian sufficienti alle pretensioni del monte. Ma che il lodato monsignore avesse oltre di essi lasciati a dilei beneficio tutti gli altri beni, e ragioni descritte nella surriferita donazione, ed altro ancora, si scorge chiaro da un convincentissimo argomento. L' illustre marchesa di Montepagano nella morte del detto dilei zio non formò inventario della sua roba, ed immischiandosi fratanto in questa si vuol presumere non averlo formato, come di fatti é avvenuto, per eludere i di colui creditori. Comeche il donatario universale, quale certamente fu essa illustre marchesa, non sia tenuto alla confezion dell' inventario, pure per comun sentimento de' Dottori non dee tralasciarlo ad effetto di togliere la mala presunzion di occultazione, e dissipazione insieme de' beni del donante: la qual presunzione trasferisce nel donatario l'obbligo di provar *concludentemente* la negativa esistenza di altri beni principalmente mobili, (che per altro lasciò monsignore, come la marchesa istessa confessa) di dritti, ed azioni, dallo stesso nel-

(1) *L.* 2 § *si quid publici*, *D. de her. vel act. vend. Giurb. obs.* 104 *b.* 10 *in pr.*

nella sua eredità rimasi, *quorum existentia per creditores de facili probari non potest*. Finchè l'illustre avversaria non farà cotesta *concludente* pruova, non potendosi a tal uopo giovare di quella, che *inconcludentemente* ha fatta nel termine, ben si può contra di lei esercitare dal monte Mastrilli l'azione, di cui più acconcio luogo mi è tornato di ragionare nel primo Capo di questa *Scrittura*.

Nè vale il dire, che i discendenti di D. Emmanuele furon chiamati alla dooazione espressamente come *figli*, non come *eredi*, e che, comeche fusse colui, come primo, principale, ed universal donatario tenuto a' debiti del donante fratello D. Carmine, e per esso i suoi eredi, pure l' illustre marchesa D. Maria non sia per tal conto *erede*, ma *figlia* sola del dilei padre. Quando ció valesse (il che non vale), la roba di D. Emmanuele, ch' ella possiede, saria soggetta a' debiti sopradetti. Ma sentasi di grazia quelchè dagl' interpetri, e da' dottori comunemente è scritto intorno a ció. Antica nelle Scuole, e nel Foro è la controversia, se fatta a Tizio, ed a' dilui figliuoli una donazione, stipulando, ed accettando Tizio per se, e pe' suoi figli, sieno i figli considerati come figli, e per le proprie loro persone, o com' eredi del padre. Tra' Forensi l' ha meglio che altri trattata in una delle sue decisioni (1) il Surdo. La somma delle cose, ch' e' scrive, é questa. Premette l' opinion di coloro, che nel caso proposto ammettono i figli come figli, non come eredi: indi assecura, che comunemente è approvata la contraria sentenza (2) I. perchè non permettendo il jus comune, che stipuli uno per un altro (3), e ben permettendo, che stipuli per se, e pe' suoi eredi (4); é nel dubbio da interpetrarsi l' atto secondo le regole del jus comune (5). II. perchè stipulando il padre non già pe' suoi figli: la qual cosa non gli sarebbe, secondoche crede il Surdo, vietata, ma per se, e pe' suoi figli, si presume, che la stipulazione si faccia coll' ordine successivo, cioè dal tempo della donazione fino al dì di sua morte per se, e dopo sua

(1) *Decis.* 322 *per tot.*
(2) *Num.* 32.
(3) *L. stipulatio* 38 §. *alteri* 17 *de verb. oblig.*
(4) *L. veteris* 13 *Cod. de contrab*
(5) *Num.* 32.

sua morte pe' figli, i quali appunto perchè dopo la morte del padre vengono alla roba, vi debbono per comun sentimento di dottori non altrimenti venire, che colla qualità di eredi (1). III perchè quando si dona non a'soli figli, ma' figli, ed al padre, ed a questo prima che a quelli, s'intende allora fatta a' figli la donazione per contemplazione del padre: seguentemente dopo la morte del padre passa a' figli la roba donata, come roba paterna, e meramente ereditaria (2): e di ciò non si é poi da dubitare, quando i figli non sieno in età da potersi acquistare alcun merito appresso il donante, e molto meno quando non sieno ancora nati (3). Ed oh come tornano bene nel caso nostro coteste legali riflessioni!

Ma perchè in un caso di simil fatta scriver tante cose, e tralasciare quelche piú importa? La donazione di monsignor Cioffi, come quella, che senza riserba alcuna nè di proprietà, né di usufrutto, o d'altra ragione, comprese tutta intiera la sua roba, tolta di mezzó la quale, non rimase allora a colui facoltà veruna di testare, fu nulla, ed invalida. *Universalis donatio*, scrive il lodato Cardinal de Luca (4), *ipso jure nulla est*, *quamvis accedat juramentum*, *cui ex magis communi*, *&* *recepta sententia defectum supplendi virtus non datur*. Le conseguenze di cotesta dottrina son chiare da se. Cadendo il titolo della donazione, ella la nostra Avversaria, non può ricorrere altrove per giustificare il suo possesso se non al nome di erede. Che se ella sostenga di esser la donazione buona e perfetta, ognun vede quanto ben fondato sia il giudizio dell' illustre mio Cliente, nulla ostandogli, che sia nell' uno, o l'altro caso, o per meglio dire, che la marchesa di Montepagano possegga la roba del dilei zio D. Carmine a titolo di donazione, o di eredità, sol ch'ella attualmente la possegga, e ne goda. Ed abbia quì fine cotesta *Scrittura*.

Di Casa a' 4 dicembre 1798.

(1) *Dict. num.* 32.
(2) *Num.* 46 *&* 47.
(3) *Num.* 42 43 47 *&* 48.
(4) *Loc. cit.*
(5) *Fol.* 81.